آثار بطلان الشركات التجارية*

(دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي)

إعداد

د. يوسف بن عبد الله بن محمد الخضير•

ملخص البحث:

يتناول هذا البحث موضوع آثار بطلان الشركات التجارية ، وهو من الموضوعات الهامة التي تبين للشركة والشركاء والأغيار الأحكام التي يجب إتباعها حالة ثبوت البطلان

وقد صيرته في مقدمة وثلاثة مباحث وخاتمة ، تكلمت في المقدمة عن أهمية الموضوع، وعرضت في المبحث الأول آثار البطلان على الشركة والشركاء والأغيار الذين تعاملوا مع الشركة، وفي المبحث الثاني عن الشركة الواقعية في أنظمة الشركات وحكمها في الفقه الإسلامي، ثم عرضت في المبحث الثالث المسؤولية المدنية الناجمة عن بطلان الشركة، وأقمت الأدلة ونصبت البراهين والحجج على قيام هذه المسؤولية.

وقد ختمت البحث بخاتمة ذكرت فيها أهم النتائج التي توصلت إليها من خلال هذه الدراسة.

* أجيز للنشر بتاريخ ٢٠٠٩/١٠/١٣م.

• قسم السياسة الشرعية – المعهد العالي للقضاء– جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية.

وقد سلكت في هذا البحث منهج التحليل والمقارنة بين الفقه الإسلامي ونظام الشركات.

ثم ذيلت البحث بقائمة للمصادر والمراجع.

مقدمة:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد:

تبوأت الشركات في هذا الزمن مكانة عالية، حيث استطاعت أن تجمع رؤوس أموال ضخمة من جهات متعددة، وأضحت بذلك تقود الحركة التجارية في المجتمعات.

فكرة الشركة كوسيلة للتعاون المشترك في تحصيل المال تعود إلى أزمنة سحيقة في القدم، ولما جاء الإسلام أقرَّ هذا النوع من التعاملات، ولكن بعد تهذيبه وتشذيبه مما علق به من أحكام جاهلية، تجافي قواعد العدل والإنصاف، وأصبح عقد الشركة في الشريعة الإسلامية من العقود الباهية، التي تحقق المصالح والرغائب لكافة الأطراف بطريقة عادلة، لا نظير لها في سائر التشريعات والنظم.

أدركت المملكة العربية السعودية منذ وقت مبكر أهمية الشركة في الاستحواذ على اقتصاديات البلاد فبادرت إلى تنظيم هذا العقد وترتيب أحكامه، فأصدرت نظام الشركات في عام ١٣٨٥هـ، وجاء هذا النظام مماثلاً لغيره من

نظم الشركات السائدة في دول العالم، لكن ما يميز هذا النظام عن غيره من تلك النظم مراعاة عدم مخالفة أحكام الشريعة الإسلامية.

يجب أن تنشأ الشركة خالية من أي عيب يهدد حياتها، فإذا اعتور هذا العقد خلل في أركانها، فإن هذا الخلل يهوي بها إلى دركات البطلان.

الأسباب التي تقود إلى ذلك قد تكون بسبب تخلّف أحد أركان العقد الموضوعية العامة، كنقص الأهلية التجارية، أو عيب في الرضا، أو عدم مشروعية المحل أو السبب، وقد تكون بسبب تخلّف أحد الأركان الموضوعية الخاصة، كعدم تعدد الشركاء، أو عدم تقديم الحصص، أو انتفاء نية المشاركة، أو عدم تحديد الأرباح، أو يجيء سبب البطلان نتيجة لتخلف أحد الأركان الشكلية، كعدم اتخاذ الشركة أحد أشكال الشركات المنصوص عليها في النظام، أو عدم كتابة العقد، أو عدم شهره.

فإذا بطل عقد الشركة فإن آثارًا عديدة تنجم عن ذلك، سيتولى هذا البحث بيانها وتفصيلها، من خلال النظر والتحليل لنصوص النظام، وفقه الشراح، والسوابق القضائية، ومقارنة هذه المعارف بأحكام الفقه الإسلامي.

وقد اقتضت الصناعة البحثية لهذا الموضوع أن ينتظم في مقدمة وثلاثة مباحث وخاتمة.

المبحث الأول

أثر البطلان على الشركة والشركاء والأغيار

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول

أثر البطلان على الشركة

إذا تقرر بطلان عقد الشركة اضمحل عقدها وزال، وأضحى لا وجود له إلا من حيث الصورة، لكنها صورة منزوعة الروح، لا معنى لها، وجميع الآثار التي أحدثها تزول بزواله؛ لأنه عقد معدوم، والعدم لا ينتج أثرًا.

ويمكن أن نحصر أثر البطلان على عقد الشركة فيما يلي:

١-بطلان العقد يستلزم بطلان ما في ضمنه وبما بني عليه:

إذا ثبت بطلان عقد الشركة بطل كل ما تضمنه هذا العقد من رأس المال المسمى، والشروط المتفق عليها بين الشركاء، وهذا معنى قول الفقهاء: (إن العقد الباطل لا يترتب عليه حكم أصلاً)[١].

وكذلك يلحق البطلان ما بني على عقد الشركة من إقرار، أو إبراء، أو غير ذلك.

وهذا أمر مقرر عند الفقهاء[٢] وشراح الأنظمة[٣].

---

(١) بدائع الصنائع للكاساني (٣٠٥/٥) بتصرف.
(٢) انظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم ص(٣٩١)، المدخل الفقهي العام للدكتور/ مصطفى الزرقاء (٦٦٢/٢).
(٣) انظر: الشركات التجارية للدكتور/ أحمد محرز ص(١٩٥).

٢-بطلان عقد الشركة يسري على المستقبل والماضي:

إذا بطل عقد الشركة زال هذا العقد، وانعدمت آثاره، ليس في المستقبل فقط، بل إن البطلان ينعطف إلى زمن انعقاد العقد، ويمحو كافة الآثار التي رتبها هذا العقد.

ولا حرج في تطبيق هذه القاعدة إذا انكشف سبب البطلان قبل أن يلحق عقد الشركة أي تنفيذ ينتج آثارًا واقعية بين الشركاء والغير، لكن الحرج يغشى الأمر إذا ظهر سبب البطلان بعد أن باشرت الشركة أعمالها، وترتبت حقوق وواجبات متبادلة، كما لو استأجرت محلاً، أو استخدمت عمالاً، أو اقترضت أموالاً، ونحو ذلك[٤]، وهذا ما سيأتي بيانه عند الكلام عن الشركة الواقعية[٥].

٣-عقد الشركة الباطل لا يقبل الإجازة:

من الآثار المترتبة على عقد الشركة أنه لا يتصور أن تلحقه الإجازة، فلا يملك أحد من الشركاء ولا من غيرهم إنفاذه إلى غايته؛ لأنه لغو عديم الاعتبار، فكأنه لم يوجد أصلاً.

فإذا ما رام الشركاء إجازته ليصلوا به إلى غايته فيجب أن يهجروا ذاك العقد الباطل، ويشرعوا في إنشاء عقد جديد على وجه معتبر[٦].

---

(٤) انظر: المدخل الفقهي العام للزرقاء (٦٥٤/٢)، موسوعة الشركات التجارية للدكتور/ إلياس نصيف (١٩٠/١)، الشركات في الشريعة الإسلامية للخياط (٣١١/١).

(٥) انظر: ص(٢١) من هذا البحث.

(٦) من أبرز الفروق بين إنشاء عقد جديد والإجازة، أنه في العقد الجديد يبدأ أثره من تاريخ تجديده، أما الإجازة، إذا صحت فتنعطف بأثر رجعي إلى تاريخ العقد المجاز. انظر: الإنصاف للمرداوي (٥٩/١١)، المدخل الفقهي العام للدكتور/ مصطفى الزرقاء (٦٦٦/٢)، مصادر الحق للسنهوري (١٠٩/٤).

وهذا أثر متفق عليه عند الفقهاء([7])، وعند شراح الأنظمة([8])، بل ونصت عليه بعض القوانين صراحة.

٤-لا يحتاج إلى حكم قضائي لإبطاله:

عقد الشركة الباطل معدوم غير موجود، وإزالة المعدوم تحصيل لأمر سابق تحصيله، فجميع الشركاء في حلٍّ من رابطة هذا العقد، ويتصرفون وهم متكئون على هذا الاعتبار.

ولا حاجة إلى اللجوء إلى القضاء لإبطال هذا العقد؛ لأنه باطل في ذاته، فلا حاجة إلى صدور حكم قضائي لإبطاله.

فما قدم الشريك من مال في رأس مال الشركة، سواء كان المال نقودًا أو عروضًا أو غير ذلك، فيتصرف في هذا المال تصرف الملاك، من بيع وإجارة أو غير ذلك، ولا حق للشركة أو الشركاء الاعتراض على ذلك([9]).

لكن عند التنازع بين الشركاء أو الأغيار قد يحتاج من يتمسك بالبطلان إلى حكم قضائي؛ ليكون سندًا تنفيذياً يواجه به خصومه، كما لو أراد الشريك استرداد المال الذي بيد شريكه، ولم يستطع بالتراضي، فلا مناص من استرداده بالتقاضي.

---

(٧) انظر: بدائع الصنائع للكاساني (٣٠٥/٥) شرح منهج الجليل (٥٧٢/٢)، نهاية المحتاج للرملي (٤٣٤/٣)، كشاف القناع (١٥٧/٣)، المدخل الفقهي العام للزرقاء (٦٦٥/٢).

(٨) انظر: الوسيط للسنهوري (٢٥٤/٥)، الشركات التجارية للدكتور/ أحمد محرز ص(١٩٦).

(٩) انظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٧١/٣)، المدخل الفقهي للزرقاء (٦٦٧/٢).

لكن الذي يجب الانتباه إليه أن حكم القاضي هنا لا يصح أن يتضمن إبطال العقد، بل يكتفى بإعلام الخصوم بأن عقد الشركة باطل لم ينعقد؛ لأن قضاءه في هذه الحال كاشف للبطلان وليس **منشئاً** له[١٠].

وهذا أمر مقرر عند الفقهاء وعند شراح الأنظمة، ويعبرون عن هذا الأثر بقولهم « وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها »[١١].

٥-بطلان عقد الشركة لا يسري عليه التقادم:

التقادم هو: انقضاء زمن محدد على حق المطالبة بحق، دون أن يطالب صاحبه به، وهو قادر على المطالبة، فإذا انصرمت هذه المدة سقط حق المطالبة به .

عقد الشركة الباطل لا يمتنع من التمسك به لمنع تنفيذه ولو مضت على العقد مدة التقادم، ذلك لأن الباطل معدوم، والعدم لا ينقلب وجودًا، مهما طال عليه الأمد.

فلو أن أحد الشركاء لم يدفع حصته في رأس مال الشركة حتى انقضت مدة التقادم، ثم رفع أحد الشركاء الدعوى عليه؛ ليلزمه بدفع حصته، فإن لهذا الشريك أن يدفع دعواه بحجة بطلان العقد، ويقبل منه هذا الدفع، رغم تركه الادعاء بالبطلان مدة التقادم، ذلك لأن الأصل أنه غير مكلف بالادعاء والتقاضي لإبطال العقد.

---

(١٠) انظر: القواعد لابن رجب قاعدة (٤٦) ص(٥٦)، المدخل الفقهي العام للدكتور مصطفى الزرقاء (٦٦٧/٢)، مصادر الحق للدكتور/ السنهوري (١١٣/٤).

(١١) انظر: المادة (١٤١) من القانون المدني المصري، الشركات في الشريعة الإسلامية للدكتور/ الخياط (٣١١/١)، الشركات التجارية للدكتور/ أحمد محرز ص(١٩٦).

بخلاف ما لو تم قبض أحد الشركاء حصة شريكه، ومضت مدة التقادم ثم رفع الشريك يطلب استرداد رأس ماله بحجة بطلان عقد الشركة فإن للشريك الذي بيده الحصة أن يدفع الدعوى بتقادم الزمن، فالتقادم هنا اعتبر نافذاً في حق الاسترداد، لا على بطلان العقد[١٢].

نظام الشركات السعودي -كغيره من أنظمة الشركات- وضع أزمنة محددة لا يسمح بعد مرورها من سماع الدعوى[١٣].

وبناءً على ما تقدم فإن انقضاء هذه المدة المحددة في النظام لا تصيّر عقد الشركة صحيحًا، ولا يجوز لأحد التمسك به، بناءً على ذلك.

أراني لست بحاجة إلى بيان الحكم الفقهي للتقادم، ذلك لأن هذا الأثر الذي ذكرته ينزع العقد الباطل من سلطان التقادم، ويبقيه على الأصل، وهو عدم التقادم. إذ الأصل أن الدعوى تسمع إلا بنص واضح من النظام يمنع سماعها.

لكن لما كان نظام الشركات السعودي قد نصّ على التقادم المانع من سماع الدعوى لزم البيان، حتى لا يظن ظان أن التقادم باسط نفوذه على العقد الباطل.

٦-تصفية الشركة:

إذا ما تقرر بطلان عقد الشركة فإنه يلزم أن تُحصر أموال الشركة من عروض وديون وغير ذلك، وتحول إلى نقود، ثم تعاد إلى أصحابها من الشركاء أو غيرهم، وهذا ما يعرف في نظم الشركات بالتصفية[١٤].

---

(١٢) انظر: المدخل الفقهي العام للدكتور/ مصطفى الزرقاء (٦٧٠/٢)، ومصادر الحق للسنهوري (١١٠/٤).
(١٣) انظر: الشركات التجارية للدكتور/ محمود بابللي ص(٥٨).
(١٤) انظر الوسيط للسنهوري (٣٨٥/٥)، الشركات التجارية للدكتور/ أحمد محرز ص(٢٤٨).

فقهاء الشريعة يطلقون على هذه العملية مصطلح التنضيض[١٥].

والتصفية لا تتم وفق شروط عقد الشركة التي اتفق الشركاء عليها؛ وإلا كان ذلك إهدارًا للبطلان ، وخلطًا بينه وبين الانقضاء، وإنما تجري التصفية طبقًا لأحكام التصفية التي أوردها نظام الشركات في المواد من (٢١٦ إلى ٢٢٦).

المطلب الثاني

أثر البطلان على الشركاء

إذا كان الشركاء أو بعضهم لم يقدموا حصصهم في رأس مال الشركة فإنهم لا يلزمون بتقديمها، وليس بمقدور أحد من الشركاء إلزام الآخر بدفع هذه الحصة؛ لأن عقد الشركة أضحى باطلاً، وعاد كل شريك متعاقد إلى الحالة التي كان عليها قبل التعاقد في حلٍّ من هذا الالتزام[١٦].

أما إذا كان الشركاء قد قدموا الحصص فهل يجوز لهم المطالبة باستردادها؟

اختلف شراح الأنظمة في ذلك:

فذهب فريق منهم إلى أنه لا يجوز للشريك استرداد حصته التي دخلت ذمة الشركة أو ذمة أحد الشركاء، إذا كان سبب البطلان عدم مشروعية المحل والسبب، وسندهم في ذلك القاعدة الرومانية التي مفادها: (أنه لا يجوز للشخص أن يرتب حقًا على عمله الشائن).

وعلى ذلك فإن الحصص تبقى في يد من قبضها [١٧].

---

(١٥) انظر: مغني المحتاج للشربيني (٣١٨/٢)، والشرح الممتع لابن عثيمين (٤٢٨/٩).
(١٦) انظر: الفتاوى الخانية (١٣٣/٢)، الوسيط للسنهوري (٢٥٥/٥).
(١٧) انظر: الوسيط للسنهوري (٥٨٩/١)، الشركات في الشريعة الإسلامية للدكتور/ عبدالعزيز الخياط (٣١١/١)، الأحكام العامة للشركة للدكتور/ إلياس ناصيف (١٩٠/١).

وذهب جمهور الشراح إلى أن لكل شريك حق استرجاع حصته ممن كانت بيده، أيًّا كان سبب البطلان، ولا يحق له الاحتفاظ بها، دون سند قانوني؛ لأنه بذلك يكون أثري على حساب غيره دون سبب مشروع [١٨].

أما القاعدة الرومانية العتيقة التي استند عليها أرباب القول الأول -على الرغم أنها قاعدة معيبة يتعين هجرها- فهي لا تصح سندًا لهم، ذلك أن مقتضى القاعدة أنها تحرم الشخص أن يرتب حقًا على عمله الشائن، لكن الشريك الذي قدم الحصة، الحصة حق من حقوقه قبل إبرام عقد الشركة، فعقد الشركة الباطل لم يصنع له هذا الحق!.

كما أن هذا القول -وهو حرمان الشريك من حق الاسترداد- يقضي أن يكون للعقد الباطل أثرٌ ينتفع به أحد المتعاقدين، وهذا يفتح بابًا من أبواب الفساد تحت حماية القانون، فما على الشخص إلا أن يبرم عقد شركة باطل، لكي يستحوذ على حصص الشركاء[١٩]!!.

لا شك أنه قول باطل أشد بطلانًا من عقد الشركة الباطل، من أجل ذلك نصت بعض القوانين صراحة على حق المتعاقد في استرداد ما دفعه، إذا ثبت بطلان العقد، وذلك لقطع النظر عن القول الأول المجافي للحق[٢٠].

(١٨) انظر المراجع السابقة.
(١٩) انظر: الوسيط للسنهوري (٥٩٢/١).
(٢٠) لكن ذلك لا يمنع أن تسن الدولة نظامًا يمنع بموجبه الشريك من استرداد حصته، إذا كان سبب البطلان عدم مشروعية المحل أو السبب، كعقوبة مالية تعزيرية، لكن هذه الأموال يجب أن تؤول إلى خزينة الدولة، لا إلى خزينة أحد الشركاء.

الحكم الفقهي:

من الآثار المترتبة على العقد الباطل في الفقه الإسلامي أنه لا ينتج أثرًا ويجب إعادة الأوضاع إلى سابق عهدها قبل التعاقد، وعلى ذلك فإن لكل شريك أن يسترد ما دفعه من أموال ممن كانت بيده بصرف النظر عن السبب المفضي إلى البطلان،و قد دلت على ذلك أدلة عديدة منها:

١- قوله تعالى: ﴿ وَإِن تُبۡتُمۡ فَلَكُمۡ رُءُوسُ أَمۡوَٰلِكُمۡ ﴾[٢١].

وجه الدلالة: أن عقد البيع الربوي عقد باطل، وقد بين الباري -ﷻ- أن رأس المال الذي سلّمه الدائن للمدين هو ملك للدائن، وحق من حقوقه، وأن رأس المال باقٍ لأصحابه، وأن العقد الباطل ليس سببًا لانتزاعه منه[٢٢].

٢- حديث عائشة -رضي الله عنهما- قالت: قال رسول الله: « من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد »[٢٣].

وجه الدلالة: أن وقوع الأمر الذي حكم الشارع بمنعه لم يجيء على أمره وعلى مقتضى اعتباره فهو رد، ومعنى رده ألا يعترف له بوجود وآثار[٢٤].

٣- اتفاق الفقهاء على أن عقود الشركات الباطلة حكمها رد المال إلى كل شريك جاء في بداية المجتهد: (واتفقوا على أن حكم القراض الفاسد فسخه، ورد المال إلى صاحبه)[٢٥].

---

(٢١) سورة البقرة، الآية (٢٧٩).
(٢٢) انظر: مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٤١٢/٢٩).
(٢٣) أخرجه مسلم في كتاب الأقضية، باب نقض الأحكام الباطلة ورد محدثات الأمور (١٣٤٤/٣)، كما أخرج البخاري نحو في كتاب الصلح، باب إذا اصطلحوا على صلح جور (٣٦٢/٣).
(٢٤) انظر الملكية ونظرية العقد للشيخ محمد أبوزهرة ص(٣٧٠).

هذا وإن كان الشريك قدم حصته نقودًا فهو يستردها، وإن كان حصته عروضًا، فإنه يستردها إن كان العرض قائمًا، أو يضمن من قبضها له مثلها إن كانت مثلية، أو قيمتها إن كانت قيمية[٢٦].

حقيق بالذكر أن نظام الشركات السعودي لم يتطرق لهذه المسألة، لكن كل مسألة لم يرد لها حكم في النظام فمردها أحكام الفقه الإسلامي، وذلك باعتبار أن الشريعة الإسلامية المصدر الأساسي للتشريع والحكم في المملكة[٢٧].

أثر البطلان على الأرباح والخسائر:

أولاً: في الأنظمة:

إذا كانت الشركة قد باشرت أعمالها، وجنت من وراء ذلك أرباحًا، أو منيت بخسائر، فإنه ينظر، فإن كانت الأرباح قد دفعت للشركاء، والخسائر قد قسمت بينهم، فقد انتهى الأمر، ولا يلزم الشركاء برد ما أخذوه من ربح، أو ما تحملوه من خسائر[٢٨].

أما إذا لم توزع الأرباح ولم تدفع الخسائر فقد اختلف الشراح في ذلك.

(٢٥) بداية المجتهد لابن رشد (٢٤٢/٢)، وانظر الأشباه والنظائر لابن نجيم ص(٣٣٧)، نهاية المحتاج للرملي (٣٦٤/٣)، المغني لابن قدامة (١٢٨/٧).

(٢٦) انظر: الاستذكار لابن عبدالبر (٣٥١/٦)، المدخل الفقهي العام للدكتور مصطفى الزرقاء (٦٦٤/٢).

(٢٧) تنص المادة السابعة من النظام الأساسي للحكم الصادر بالأمر الملكي رقم (أ/٩٠) وتاريخ ١٤١٢/٨/٢٧هـ بقولها: (يستمد الحكم في المملكة العربية السعودية سلطته من كتاب الله وسنة رسوله، وهما الحاكمان على هذا النظام، وجميع أنظمة الدولة) ولا تجد نظامًا من أنظمة المملكة إلا ويلوح لك فيه نص صريح يحمل هذا المعنى أو يشير إليه.

(٢٨) انظر: الشركات في الشريعة الإسلامية للدكتور/ عبدالعزيز الخياط (٣١٢/١).

فذهب قلة منهم إلى أن الشريك لا يستحق شيئًا من الأرباح، ولا يتحمل الخسارة، والشريك الذي باشر العمل وكانت الأموال بيده يخلص له الربح ويتحمل الخسارة، دون أن يشاركه في ذلك غيره من الشركاء(٢٩).

لكن الرأي الغالب هو أن جميع الشركاء يسهمون في الربح وفي الخسارة، حتى لا يثرى أحد من الشركاء دون وجه حق على حساب الشركاء الآخرين(٣٠)، وهو الرأي الصحيح، الجاري في مدارج العدل والإنصاف.

أما كيفية توزيع الأرباح فقد اختلف الشراح في ذلك أيضًا، فذهب البعض إلى أن التوزيع يكون بنسبة حصة كل منهم في رأس المال، باعتبار أن عقد الشركة لما تقرر بطلانه فيجب تطبيق القواعد العامة في هذا الصدد.

وذهب رأي آخر إلى أن التوزيع يكون بحسب النسبة المتفق عليها في عقد الشركة، لا على أساس الاعتراف بالشرط، وإلا كان ذلك إهدارًا للبطلان، ولكن على أن ذلك هو المسلك الأعدل.

ومنهم من ترك الأمر لقاضي الموضوع يحكم بما يراه عادلاً(٣١).

الحكم الفقهي:

الأرباح الناتجة عن العقد الباطل لا تخلو، إما أن تكون ناتجة عن عقد باطل، سبب بطلانه يعود إلى عدم مشروعية المحل أو السبب، أي أن رأس مال الشركة قد تكوَّن من أعيان محرمة كالخمر أو الخنزير ونحو ذلك، أو أن العمل

(٢٩) انظر: الوسيط للسنهوري (٥/٢٥٥).
(٣٠) انظر المرجع السابق.
(٣١) انظر: المرجع السابق، الشركات التجارية للدكتور/ أحمد محرز ص(١٩٦)، الشركات في الشريعة الإسلامية للدكتور/ عبدالعزيز الخياط (١/١١٢).

الذي قامت به الشركة كان من ضمن الأعمال المحرمة، كالاشتغال ببيع المحرمات وإدارة بيوت الدعارة والقمار... فإذا كان كذلك فلا يجوز لأحد من الشركاء أخذ هذه الأرباح؛ لأنها تعد سحتًا حرامًا، والواجب أن تصرف هذه الأرباح في المصالح العامة للمسلمين، أو تدفع للفقراء والمساكين على خلاف بين الفقهاء في ذلك(٣٢).

أما إن كان سبب بطلان عقد الشركة لا يعود إلى عدم مشروعية المحل أو السبب، كأن يكون سبب البطلان نقص الأهلية، أو عدم تحديد الأرباح، أو عدم تعدد الشركاء، فقد اختلف الفقهاء في الربح الحاصل على أقوال:

القول الأول: أن الربح كله لرب المال، كنماء الأعيان.

القول الثاني: أن الربح كله للعامل؛ لأن عليه الضمان(٣٣).

وهذان القولان لا يردان إلا إذا كانت الشركة شركة مضاربة.

القول الثالث: لا يجوز لأحد من الشركاء قبض هذه الأرباح؛ لأنه ربح خبيث. وبه قال بعض الحنفية(٣٤) والحنابلة(٣٥).

القول الرابع: يجوز لكل شريك أن يحصل على الأرباح، وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية -رحمه الله-(٣٦)، وهو الراجح، وذلك لحكم أمير المؤمنين عمر

(٣٢) انظر: مجموع الفتاوى لابن تيمية (٢٩/٢٩١).
(٣٣) انظر المرجع السابق (٣٠/٨٧).
(٣٤) انظر: الفتاوى الهندية (٣/٢١١).
(٣٥) انظر: الفروع لابن مفلح (٤/٤٠٤).
(٣٦) انظر: مجموع الفتاوى لابن تيمية (٣٠/٨٧).

بن الخطاب –رضي الله عنه– فيما أخذه بنوه من مال بيت المال، فاتجروا به بغير استحقاق، فجعل الربح مناصفة بينهم وبين بيت المال(٣٧).

قال شيخ الإسلام ابن تيمية عن الربح في الشركة الفاسدة (ولأن الربح نماء حاصل من منفعة بدن هذا، ومال هذا، فكان بينهما، كسائر النماء الحادث من أصلين، والحق لهما لا يعدوهما، ولا وجه لتحريمه عليهما، ولا لتخصيص أحدهما به)(٣٨).

أما كيفية توزيع الأرباح في الشركة الباطلة فإن الفقهاء يفرقون بين الشركة التي قدم جميع الشركاء فيها مالاً، وبين الشركة التي قدم فيها أحد الشركاء عملاً أي شركة المضاربة، ونبدأ بالحالة الأولى، ثم الثانية.

أولاً: الحالة الأولى: اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: إن الربح يقسم على قدر رأس المال، أي بنسبة الحصة التي قدمها كل شريك، وهذا قول أكثر الفقهاء(٣٩).

القول الثاني: إن الربح يقسم على ما شرطه الشركاء واتفقوا عليه، وهذا قول لقلة من الفقهاء(٤٠)، والفرض أن ثمة اتفاقًا بين الشركاء على تحديد نسبة كل منهم في الأرباح.

(٣٧) أخرجه مالك في الموطأ، كتاب القراض، باب ما جاء في القراض (١٨٩/٢).
(٣٨) مجموع الفتاوى لابن تيمية (٨٧/٣٠).
(٣٩) انظر: حاشية رد المحتار لابن عابدين (٣٢٦/٤)، الذخيرة للقرافي (٥٢/٨)، نهاية المحتاج للرملي (١٢/٥) المغني لابن قدامة (١٢٧/٧).
(٤٠) انظر: المغني لابن قدامة (١٢٧/٧).

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول بأن الأصل كون ربح مال كل واحد لمالكه؛ لأنه نماؤه، وإنما ترك ذلك بالعقد الصحيح، فإذا لم يكن العقد صحيحًا، بقي الحكم على مقتضى الأصل[٤١].

أدلة أصحاب القول الثاني:

قالوا: بالقياس على الشركة الصحيحة، فالشركة الباطلة تجرى مجرى الصحيحة في جميع أحكامها[٤٢].

ويجاب عن ذلك:

بأنه قياس مع الفارق، إذ الفرق بين الشركة الصحيحة والشركة الباطلة ظاهر لا يخفى، وإذا وجد الفارق بطل القياس.

القول الراجح:

الذي يظهر لي رجحان القول الثاني، وهو أن اقتسام الأرباح يكون حسب ما شرطه الشركاء، لأنه أعدل، لاسيما وأن إرادة الشركاء قد اتفقت على ذلك، ولا يؤثر في ذلك بطلان الشركة. لأن إعمال هذا الشرط لا ينطوي عليه مصادمة لنصوص الشريعة، ولا يترتب عليه ضرر بأحد الشركاء.

---

(٤١) انظر: المغني لابن قدامة (١٢٧/٧)، معونة أولي النهى لابن النجار (٧١١/٤).
(٤٢) انظر: المغني لابن قدامة (١٢٧/٧).

وكما استثنينا الربح من الوقوع في مهاوي البطلان، فكذلك نستثني هذا الشرط.

الحالة الثانية: كيفية توزيع الأرباح إذا كانت حصة أحد الشركاء عملاً.

اختلاف الفقهاء في ذلك على ثلاثة أقوال:

القول الأول: إن الشريك الذي قدم عملاً إذا بطلت الشركة فإنه لا يستحق شيئًا من الأرباح، وإنما له أجرة المثل، وبه قال جمهور الفقهاء(٤٣)، وأخذ به القضاء التجاري السعودي في أحد أحكامه(٤٤).

القول الثاني: إن له ربح المثل(٤٥)، أي الربح الذي يأخذه العامل عادة، إما الثلث، أو الربع، أو النصف، وبهذا قال بعض المالكية(٤٦)، وبعض الحنابلة(٤٧)، وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية(٤٨).

القول الثالث: إن توزيع الأرباح يكون على ما شرطه الشركاء، واتفقوا عليه، وهو قول لقلة من الفقهاء(٤٩).

(٤٣) انظر: حاشية رد المحتار لابن عابدين (٣٢٦/٤)، بداية المجتهد لابن رشد (٢٤٢/٢)، نهاية المحتاج للرملي (١٢/٥)، المغني لابن قدامة (١٨٠/٧).
(٤٤) الحكم رقم (٧٧/ت/٤) لعام ١٤١٦هـ وجاء فيه (القضاء ببطلان الشركة يقتضي رجوع العامل بأجرة عمله (أجرة المثل)).
(٤٥) الفرق بين أجرة المثل وربح المثل إن ربح المثل متعلق بالربح، فإن لم يكن ربح فلا شيء للعامل، وأجرة المثل متعلقة بذمة رب المال، سواء كان في المال ربح أو لم يكن. انظر: الكافي لابن عبدالبر ص(٣٨٧).
(٤٦) انظر: بداية المجتهد لابن رشد (٢٤٢/٢).
(٤٧) انظر: الفروع لابن مفلح (٤٠٤/٤).
(٤٨) انظر: مجموع فتاوى ابن تيمية (٨٥/٣٠).
(٤٩) انظر: المغني لابن قدامة (١٨٠/٧).

الأدلة: أدلة القول الأول:

قالوا: إن تسمية الربح ركن من أركان الشركة، فإذا بطلت، بطلت أركانها، وإذا تعذر الحصول على المسمى، وجب أجر المثل(٥٠).

ويجاب عن هذا الدليل بأجوبة ثلاث هي:

الأول: بما سبق أن ذكرناه من جواب في المسألة السابقة.

الثاني: أن العقد الذي انبرم بين الطرفين عقد شركة، لا عقد إجارة، وليس عقد الإجارة أصلاً يرجع إليه عقد الشركة، لكي نقول إن تقسيم الأرباح يكون وفق أجرة المثل، إذا كان عقد الشركة باطلاً. فكل عقد من العقدين مستقل بذاته وله أحكامه الخاصة به.

الثالث: لو قلنا بإعطاء العامل أجرة المثل، فلربما تحيط الأجرة بالربح كله، وحينئذٍ يخسر رب العمل ويضار(٥١).

أدلة القول الثاني: إجماع الصحابة على أن للعامل إذا فسدت المضاربة ربح المثل، قال شيخ الإسلام ابن تيمية –رحمه الله–: (وجب للعامل قسط مثله من الربح، إما ثلث الربح، وإما نصفه، ولم تجب أجرة المثل للعامل، وهذا القول هو الصواب المقطوع به، وعليه إجماع الصحابة)(٥٢).

ويجاب عن ذلك: أن الخلاف قائم بين الفقهاء قبل حكاية الإجماع.

---

(٥٠) المغني لابن قدامة (١٨١/٧).
(٥١) الشرح الممتع لابن عثيمين (٤٢٢/٩).
(٥٢) مجموع الفتاوى لابن تيمية (٦٠/٢٥).

أدلة القول الثالث: استدل أصحاب هذا القول بما استدلوا به في المسألة السابقة، ما يغني عن إعادته.

الترجيح: القول الراجح هو القول الثالث، لما سبق ذكره من مؤيدات في المسألة السابقة.

المطلب الثالث

أثر البطلان على الأغيار

قد تكون الشركة قبل أن ينكشف ستار بطلانها تعاملت مع الغير، كإبرام العقود، أو الاقتراض، وتوظيف الأشخاص، وغير ذلك من وجوه التعاملات.

ولا شك أن بطلان عقد الشركة يؤثر على هؤلاء الأغيار تأثيرًا كبيرًا، بل قد يمتد هذا التأثير إلى النواحي الاقتصادية في الدولة، لذلك اختلف الرأي حول الأثر المترتب على بطلان الشركة تجاه الأغيار.

فذهب بعض من الشراح إلى أن بطلان الشركة يفضي إلى بطلان تصرفات الشركة، واعتبارها كأن لم تكن، وينتج عن ذلك أنه يحق للشركاء، وللغير التمسك بالبطلان؛ لرد المطالبة بتنفيذ الواجبات المترتبة على أحد الطرفين تجاه الآخر(٥٣).

وذهب كثير من الشراح إلى أنه يجب النظر إلى المتعامل مع الشركة، وما إذا كان حسن النية أو سيء النية، فإن كان حسن النية، أي لا يعلم بأن الشركة مأسورة بسبب من أسباب البطلان، فلا يجوز مواجهته ببطلان الشركة للتنصل من الحقوق المترتبة على عقد الشركة.

(٥٣) انظر: الوسيط للسنهوري (٥٩٣/١)، موسوعة الشركات التجارية للدكتور/ إلياس نصيف (١٩١/١)، الشركات في الشريعة الإسلامية للدكتور/ عبدالعزيز الخياط (٣١٣/١).

أما إن كان الغير سيء النية، أي على علم بسبب البطلان، جاز التذرع ببطلان الشركة في مواجهته، معاملة له بنقيض قصده[٥٤].

الحكم الفقهي:

عقد الشركة الباطل ليس له وجود شرعي معتبر، فهو عدم، والعدم لا ينتج أثرًا ولا يقتصر ذلك على العلاقة فيما بين الشركاء، بل يجاوزها إلى الأغيار الذين تعاملوا مع الشركة، وكلام الفقهاء حول انعدام آثار العقد الباطل –بما فيه عقد الشركة– عام يشمل الشركاء، والأغيار.

جاء في بدائع الصنائع: (ولا حكم لهذا البيع (الباطل) أصلاً؛ لأن الحكم للوجود، ولا وجود لهذا البيع)[٥٥].

وجاء في الفتاوى الخانية (بيع الصبي الذي لا يعقل والمجنون... باطل... والبيع الباطل لا يفيد الملك وإن اتصل به القبض، حتى ولو كان المبيع عبدًا فأعتقه لا ينفذ إعتاقه...)[٥٦].

وفي بداية المجتهد: (البيوع الفاسدة إذا وقعت، ولم تفت... حكمها الرد، أعني أن يرد البائع الثمن، والمشتري المثمون)[٥٧].

وقال الإمام الشافعي –رحمه الله–: (لا حكم للبيع الفاسد)[٥٨].

---

(٥٤) انظر: المرجعين السابقين، والوسيط للسنهوري (٥/٢٥٥-٢٥٦).
(٥٥) بدائع الصنائع للكاساني (٥/٣٠٥).
(٥٦) الفتاوى الخانية (٢/١٣٣).
(٥٧) بداية المجتهد لابن رشد (٢/١٩٣).
(٥٨) نقلاً عن بدائع الصنائع للكاساني (٥/٢٩٩)، والباطل والفاسد مترادفان عن الجمهور بخلاف الحنفية.

وقال ابن رجب –رحمه الله– عن العقد الباطل: (إنه غير منعقد ويترتب عليه أحكام الغصب)[٥٩].

هذه النصوص الفقهية وأمثالها تفيد بأن عقد الشركة الباطل يطال تصرفات الأغيار التي تمت مع الشركة، ويقضى عليها بالبطلان، وتعد كأنها لم تكن، ويجب الرد، وإعادة الحال إلى ما كانت عليه. فلو أبرم شخص مع الشركة عقد بيع فلا يملك أحد العاقدين –الشخص والشركة– إجبار الآخر على تنفيذه، وإذا نفذ العاقد كان له أن يسترد ما سلمه تنفيذاً للعقد، وهذا حكم يسري على جميع أنواع العقود من إجارة أو رهن أو قرض أو غير ذلك؛ لأن عقد الشركة باطل لا وجود له، فكأن العقد الذي أبرمه الغير كان مع طرف معدوم.

هذا هو الذي عليه عامة الفقهاء، غير أن بعض المالكية يتسامحون في بعض الصور، ويجعلون للعقد الباطل أثرًا معتبرًا في حق الغير، وذلك حماية له[٦٠].

هذا ويجب الانتباه إلى أن الحق منعقد للغير في طلب التعويض عن كافة الأضرار التي حاقت به؛ بسبب بطلان العقد، كما سيأتي بيانه مفصلاً.

---

(٥٩) القواعد لابن رجب ص(٦٦).
(٦٠) انظر: الشرح الكبير للدردير (٧٥/٣)، بداية المجتهد لابن رشد (١٩٣/٢)، مصادر الحق للسنهوري (١٣٤/٤).

المبحث الثاني
الشركة الواقعية

إذا طوّق البطلان عقد الشركة أدى إلى انهياره، ومحو كافة الآثار التي بُنيت عليه، ليس في المستقبل فحسب، بل يستند إلى الماضي ويمحو كافة الآثار، ويرجع الشركاء إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد.

ولا حرج في تطبيق هذه القاعدة إذا انكشف سبب البطلان قبل أن يلحق عقد الشركة أي تنفيذ ينتج آثارًا واقعية لها مساس بحقوق الغير، لكن الحرج يغشى إذا ظهر سبب البطلان بعد أن باشرت الشركة أعمالها، وترتبت حقوق وواجبات متبادلة بين الشركة والشركاء والغير، كما لو استأجرت محلاً، واستخدمت عمالاً، أو اقترضت أموالاً، وأمست دائنة ومدينة، وارتبطت بعلائق هامة لها أثرها البالغ في الحياة الاقتصادية للدولة.

لا شك أن تطبيق القواعد العامة في البطلان يفضي إلى أضرار بالغة بالشركاء والغير، واضطراب المعاملات والمراكز الحقوقية، وربما طال ذلك الحياة الاقتصادية برمتها.

لهذه الأسباب ابتدع القضاء فكرة الشركة الواقعية أو الفعلية، ومدلول هذه الشركة: أنه متى ثبت بطلان الشركة لأي سبب من أسباب البطلان، فإن أثر البطلان يسري على المستقبل وحده، ولا يعود إلى الماضي، بحيث تستمر الشركة بشخصيتها المعنوية،ويعتد بها وبآثارها في الفترة بين قيامها والحكم ببطلانها،

وهذا الاعتراف بالشركة خلال هذه الفترة، ليس سوى اعتراف بالوجود الواقعي أو الفعلي، وليس النظامي، لذلك سميت هذه الشركة بالشركة الواقعية أو الفعلية(٦١).

ولذلك يمكن أن نضع تعريفًا للشركة الواقعية بأنها: هي الشركة التي اعتورها سبب من أسباب البطلان، وانعدمت آثارها في المستقبل دون الماضي.

وقد ابتدع القضاء هذه الشركة من خلال قرار صدر من محكمة الاستئناف في باريس سنة ١٨٢٥م، بصدد شركة لم ينظم عقد خطي لها.

وقد استند القضاء في اعتناق فكرة هذه الشركة إلى حماية الأوضاع الظاهرة، واستقرار المراكز النظامية، التي نمت واستقرت، وحتى لا يفاجأ الشخص الذي تعامل مع الشركة استنادًا إلى الوضع الظاهر ببطلان تصرفاته، لأسباب تبدو خفية عليه(٦٢).

أقر نظام الشركات السعودي الشركة الواقعية، في المادة (١٤٦) وذلك عند الكلام عن شركة المحاصة، لكنه لم يضع تنظيمًا خاصًا لها، ولم يفصل أحكامها، تاركًا ذلك –فيما يبدو– للقضاء، وشراح الأنظمة.

هذا وجدير بالذكر أن نظرية الشركة الواقعية لا تطبق في جميع حالات البطلان، فإذا كان سبب البطلان عائدًا إلى مخالفة أحكام الشريعة الإسلامية، أو النظام العام والآداب فلا تطبق نظرية الشركة الواقعية، فيسري البطلان بأثر رجعي.

---

(٦١) انظر: الحقوق التجارية البرية للدكتور رزق الأنطاكي والدكتور نهاد السباعي (٢٩١/١)، القانون التجاري للدكتور/ محمد الجبر ص(١٦٤)، الشركات التجارية للدكتور/ أحمد محرز ص(٢٠٤).

(٦٢) انظر المرجعين السابقين.

إنما تطبق نظرية الشركة الواقعية في حالة البطلان لسبب لا يمس العقد ذاته، كالبطلان لعدم كتابة العقد وتوثيقه أمام كاتب العدل، أو عدم شهره، أو كان البطلان بالنسبة لأحد الشركاء، كنقص الأهلية، أو لعيب في رضاه، ففي هذه الأحوال يسري البطلان بأثر فوري، لا بأثر رجعي(٦٣).

ويترتب على الأخذ بنظرية الشركة الواقعية الآثار الآتية:

١- تعد الشركة الواقعية كالشركة الصحيحة، لها شخصيتها الاعتبارية، وتظل حقوقها، والتزاماتها صحيحة بالنسبة للشركاء والأغيار.

٢- تنحل الشركة الواقعية منذ صدور الحكم النهائي بالبطلان، ولكنها تظل في الفترة اللاحقة لهذا الانحلال وحتى انقضاء عمليات التصفية محتفظة بشخصيتها الاعتبارية.

٣- تجري تصفية الشركة الواقعية وفق أحكام تصفية الشركات الصحيحة، المنصوص عليها في الباب الحادي عشر من نظام الشركات السعودي(٦٤).

حكم الشركة الواقعية في الفقه الإسلامي:

ذهب الدكتور/ عبدالعزيز الخياط إلى أن الشركة الواقعية ليس لها وجود في الفقه الإسلامي، لأن الشركة إما صحيحة أو باطلة، والبطلان في الفقه الإسلامي

(٦٣) انظر: الشركات التجارية للدكتور/ أحمد محرز ص(٢١٣)، والشركات التجارية للدكتور/ فوزي سامي ص(٣٦).
(٦٤) انظر: المرجعين السابقين، والشركات في الشريعة الإسلامية للدكتور/ عبدالعزيز الخياط (٣٣٦/١) وما بعدها.

لا يترتب عليه أحكام، لأنه لا وجود له[٦٥]، وقد انساق وراء هذا الرأي الدكتور/ محمد البريكي في كتابه شركات الأشخاص[٦٦].

والذي يظهر لي أن الشركة الواقعية لها نظائر في الفقه الإسلامي، ذلك أن الناظر في أحكام العقد الباطل وآثاره في الفقه الإسلامي يجد أنه قد ينتج آثارًا يعتد بها، كواقعة أو فعل، لا كتصرف شرعي معتد به بالعقد، فعقد النكاح الباطل لا ينتج أثره كتصرف شرعي، لكن إذا أعقبه دخول فإنه ينتج بعض الآثار الواقعية، مثل درء الحد، وثبوت النسب، ووجوب المهر والعدة[٦٧]، فهذه الآثار إنما اعتبرت بناءً على واقعة الدخول، لا على العقد الباطل، لكن لولا هذا العقد الباطل لم يلتفت إليها.

وكذلك في ضمان المبيع المقبوض في البيع الباطل، فإذا قبض المشتري المبيع في بيع باطل، فإن هذا البيع لا ينتج أثرًا، وإذا هلك المبيع في يد المشتري فإن قواعد البطلان تقتضي أن يهلك على البائع؛ لأن المشتري يده أمانة، وهذا ما يأخذ به بعض الفقهاء.

غير أن فريقًا من الفقهاء ذهب إلى أن يد المشتري يد ضمان، فإذا هلك المبيع في يده كان الهلاك عليه لا على البائع، لأنه مقبوض على سبيل المعاوضة

(٦٥) انظر المرجع السابق (٣٤٢/١).
(٦٦) انظر: شركات الأشخاص للدكتور/ محمد البريكي ص(٣٠٠).
(٦٧) انظر: بدائع الصنائع للكاساني (٣٣٥/٢)، القواعد لابن رجب ص(٦٨)، الملكية ونظرية العقد لأبي زهرة ص(٣٧٨)، مصادر الحق في الفقه الإسلامي للدكتور/ السنهوري (١٣٨/٤)، المدخل الفقهي العام للدكتور/ الزرقاء (٦٥٧/٢).

المقصودة بالعقد، وهذا الأثر إنما ترتب على واقعة القبض، لا على العقد الباطل[٦٨].

وبهذا يتبين أن العقد الباطل ينتج أثرًا كواقعة مادية في حالات محددة، صحيح أن عقد الشركة الباطل لم يذكر الفقهاء له آثارًا كواقعة عادية، لكن المعنى القائم في عقد النكاح، وعقد البيع يمكن جريانه في عقد الشركة.

المبحث الثالث

المسؤولية المدنية الناشئة عن بطلان عقد الشركة

تُعرَّف المسؤولية المدنية بأنها: الالتزام بالتعويض عن الضرر الذي يسببه إخلال المتعاقد بالتزاماته.

وتنقسم هذه المسؤولية إلى مسؤولية عقدية ومسؤولية تقصيرية، ويقصد بالأولى: إخلال المتعاقد بأحكام العقد من أركان أو شروط، فالشريك الذي تعهد بتقديم حصته، ولم يقدمها في الوقت المحدد، ولحقت بالشركاء أضرار، كان ذلك سببًا لقيام المسؤولية العقدية.

ويقصد بالمسؤولية التقصيرية: الإخلال بالواجبات العامة، فالأحكام العامة في الشريعة الإسلامية والأنظمة تلزم الأشخاص بأمور متعددة بغية سلامة الضروريات الخمس، فإذا وقع إخلال بها، وترتب على ذلك لحوق ضرر بالغير،

(٦٨) انظر: شرح فتح القدير لابن الهمام (٤٠٤/٦)، مصادر الحق للدكتور/ السنهوري (١٣٦/٤)، المدخل الفقهي العام للدكتور/ الزرقاء (٦٥٨/٢).

كان ذلك موجبًا لقيام المسؤولية التقصيرية، كمن أشعل النار في يوم اشتدت فيه الريح، فتنقل الريحُ النار إلى أملاك جاره، فتتلفها، فإن ذلك يوجب المسؤولية(٦٩).

بطلان عقد الشركة قد يكون مرده إلى عدم رضا أحد الشركاء، كالشخص الذي يترك خاتمه في متناول آخر فيختم هذا به عقد الشركة، موهمًا الشريك الآخر بصحة العقد، وقد يرجع سبب البطلان إلى عدم مشروعية المحل أو السبب، أو عدم تقديم الحصة، أو عدم تحديد الأرباح أو غير ذلك من أسباب بطلان عقد الشركة فإذا أضحى عقد الشركة باطلاً بسبب آت من ناحية أحد الشركاء، وكان المظهر الخارجي للعقد يوحي بصحته، واطمئن إليه الشريك الآخر، فإذا فوجئ هذا ببطلان العقد وقد ناله من وراء ذلك خسائر وأضرار بسبب هذا البطلان، كما لو استقال أحد الشركاء من وظيفته بسبب اطمئنانه إلى صحة العقد، أو انتقل من بلد إلى بلد آخر، وتكبد خسائر بسبب ذلك، ونحو ذلك من أشكال الضرر، فهل يحق للشريك المضرور الرجوع بالتعويض على من كان سبب البطلان آتيًا من جهته؟

هذه مسألة يطلق عليها الشراح نظرية « الخطأ عند تكوين العقد » وقد اختلف الشراح فيها على آراء متعددة، يمكن ردها عند التأمل إلى رأيين هما:

الرأي الأول: ويذهب أنصاره إلى القول بعدم التعويض فالشريك الذي أتى سبب البطلان من جهته لا يكون مسؤولاً عن هذا البطلان، إلا إذا ثبت خطأ في جانبه طبقًا لقواعد المسؤولية التقصيرية، وأخذت بذلك بعض القوانين.

(٦٩) انظر: المسؤولية التقصرية بين الشريعة والقانون للدكتور محمد فوزي فيض الله (٧٥/١)، الوسيط للسنهوري (٨٤١/١).

الرأي الثاني: وذهب إليه أكثر الشراح، وهو القول بوجوب التعويض، ولكنهم مختلفون في بعض التفاصيل.

فذهب فريق منهم إلى القول بوجوب تعويض المضرور مطلقًا، سواء كان التعاقد الذي جاء البطلان من جهته حسن النية لا يعلم بهذا البطلان، أو كان على علم بذلك. ويرون أن أساس التعويض هو وجود عقد ضمني يتعهد به كل طرف في العقد بضمان صحة التعاقد، وإلا يقوم من جانبه سبب يوجب بطلان العقد، وعلى ذلك فإن المسؤولية هنا مسؤولية عقدية، مدارها عقد الضمان الضمني.

وذهب فريق منهم إلى أنه يشترط لقيام التعويض ألا يكون المتعاقد الذي تسبب في البطلان سيئ النية، أي على علم مسبق بسبب البطلان، فإذا كان كذلك فلا تعويض حينئذٍ. وذهب فريق إلى القول إن التعويض يجب لا على أساس العقد، لأنه ليس ثمة عقد تؤسس عليه هذه المسؤولية، بل على أساس أنه واقعة مادية، أي على أساس المسؤولية التقصيرية، إذا توافرت أركانها، وبالتالي يرجع المتعاقد الذي اطمأن إلى صحة العقد بالتعويض على المتعاقد الذي أتى من جهته سبب البطلان (٧٠)، هذا القول أخذ به أكثر الشراح ومنهم الدكتور عبدالرزاق السنهوري (٧١)(٧٢).

(٧٠) انظر: الوسيط للسنهوري (٥٥٢/١)، نظرية العقد للسنهوري (٦٢٢/٢).

(٧١) تكلم الدكتور عبدالرزاق السنهوري عن هذه المسألة « الخطأ في تكوين العقد » من الناحية القانونية في كتابيه الوسيط ونظرية العقد، ومعلوم أن السنهوري قد ألف كتابه مصادر الحق في الفقه الإسلامي لمقارنة ما جاء في كتابيه الوسيط ونظرية العقد بالفقه الإسلامي، لكن هذه المسألة لم يتطرق لها في كتابه مصادر الحق، لا من الناحية القانونية ولا من الناحية الفقهية!.

(٧٢) انظر: المرجعين السابقين، ونظرية المسؤولية التقصيرية عن فعل الأشياء غير الحية لأحمد الفقيه التطواني ص(٦٤).

ومهما يكن من أمر فإن التعويض عن الضرر الحاصل من العقد الباطل مبدأ قائم في القوانين، وقد نصت عليه بعضها صراحة[٧٣].

الناظر في نصوص نظام الشركات السعودي يلمح بوضوح أن النظام يأخذ بمبدأ تعويض المضرور بسبب بطلان عقد الشركة فقد جاء في المادة العاشرة من النظام: (ويسأل مديرو الشركة أو أعضاء مجلس إدارتها بالتضامن عن تعويض الضرر الذي يصيب الشركة أو الشركاء أو الغير بسبب عدم كتابة عقدها، أو ما يطرأ عليه من تعديل) ومعلوم أن عدم كتابة عقد الشركة سبب من أسباب البطلان.

وجاء في المادة الحادية عشرة ما تقرر في المادة سالفة الذكر إذا لم يشهر عقد الشركة، ومعلوم كذلك أن عدم شهر عقد الشركة سبب آخر من أسباب بطلان عقد الشركة.

كذلك قررت المادة (٧٦) من النظام ما يلي: (يسأل أعضاء مجلس الإدارة بالتضامن عن تعويض الشركة أو الشركاء أو الغير عن الضرر الذي ينشأ عن إساءتهم تدبير شؤون الشركة، أو مخالفتهم أحكام هذا النظام، أو نصوص نظام الشركة).

لا شك أن بعض المخالفات لأحكام الشركة قد تفضي إلى بطلان عقد الشركة، وقد يجر ذلك إضرارًا بالشركاء أو الغير فإذا تحقق ذلك فإن منطوق هذه المادة صريح بوجوب التعويض.

(٧٣) انظر: الوسيط للسنهوري (٥٥٧/١).

ونصت المادة (١٦٣) (...وإذا تقرر البطلان... كان الشركاء الذين تسببوا فيه مسؤولين مع المدير الأول بالتضامن في مواجهة باقي الشركاء والغير عن تعويض الضرر المترتب على ذلك البطلان).

هذه النصوص النظامية تدل بوضوح على أن نظام الشركات السعودي قد أرسي مبدأ التعويض عن عقد الشركة الباطل، لكنه لم يضع أحكامًا تفصيلية لهذه المسؤولية، تاركًا ذلك -فيما يظهر- إلى القضاء والذي عليه عبء البحث عن أحكامها التفصيلية في المبادئ والقواعد العامة في أحكام العقود، لكنه ذكر نزرًا من ملامحها سيأتي بيانها[٧٤].

الحكم الفقهي:

لفظ المسؤولية من العبارات الفاشية في الخطاب الفقهي باستعمالات متعددة، غير أن الناظر في هذه الاستعمالات لا يجد المعنى الذي نحن بصدده مندرجًا فيها، وإنما يجد ألفاظًا أخرى للتعبير عنه، كلفظ الضمان، والتضمين.

ليس في الفقه الإسلامي ما يسمى بالمسؤولية العقدية، والمسؤولية التقصيرية[٧٥]، وإن كانت معانيها حاضرة في ذلك الخطاب، نلحظ ذلك في مصطلح، ضمان العقد، ضمان اليد، ضمان الإتلاف ونحوها.

---

(٧٤) انظر: ص(٣٤).
(٧٥) لفظ التقصير مستعمل في الخطاب الفقهي، لكن مصطلح المسؤولية التقصرية بهذا التركيب لم يرد في ذلك الخطاب فيما أعلم ولا ضير في ذلك، فهي اصطلاحات لفظية، ولا مشاحاة في الاصطلاح.

من خلال تتبع مصطلح الضمان في لسان الفقهاء يتضح أن معناه يدور حول: إلزام بتعويض مالي عن ضرر الغير(٧٦).

أوسع الفقهاء الضمان بحثًا وتفصيلاً، ولكنها ليست مجتمعة في باب واحد، بل هي متفرقة في أبواب الفقه وفصوله، في صور مسائل، في العقود، والضمانات، والجنايات والغصب، والإتلاف وغيرها.

لم أجد من تطرق إلى هذه المسألة -التعويض عن الإضرار الناجمة عن بطلان عقد الشركة- بشكل واضح، غير أن الناظر في نصوص الشريعة وقواعدها يجد أن كل تجاوز من أحد على آخر يفضي إلى إلحاق الضرر به في نفسه أو ماله أو كرامته، أو في حريته المشروعة، أو عطل نشاطاته التي له حق ممارسته، فأي عمل ممنوع، أو أي إهمال لواجب مما يعد به الشخص مخطئًا أو مقصرًا فإنه إذا ترتب على ذلك ضرر لغيره من جرّاء تصرفه أو إهماله أو تقصيره فإنه يكون مسؤولاً تجاه المضرور، وتجب إزالة ضرره على حساب الفاعل، الذي أحدث تصرفه هذا الضرر(٧٧).

والأدلة الدالة على ذلك كثيرة، أسوق بعضها فيما يلي:

١- قوله تعالى: ﴿ وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ وَتُدْلُواْ بِهَآ إِلَى ٱلْحُكَّامِ لِتَأْكُلُواْ فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَٰلِ ٱلنَّاسِ بِٱلْإِثْمِ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ ﴿١٨٨﴾ ﴾(٧٨).

قال القرطبي في الجامع لأحكام القرآن: « والمعنى لا يأكل بعضكم مال بعض بغير حق، فيدخل في ذلك القمار، والخداع، والغصوب »(٧٩).

---

(٧٦) انظر: المدخل الفقهي العام للدكتور الزرقاء (١٠٣٢/٢).
(٧٧) انظر: الفعل الضار والضمان فيه للدكتور مصطفى الزرقاء ص(٥).
(٧٨) سورة البقرة، آية (١٨٨).
(٧٩) الجامع لأحكام القرآن (٣٨٨/٢).

ولا شك أن الشريك الذي جاء سبب البطلان من جهته، ونجم عن ذلك إضرار بالشريك الآخر، يعد ضربًا من ضروب الخداع والمكر والتغرير وهذا منهي عنه بهذه الآية، وشريكٌ هذا شأنه يقتضي أن تتخذ ضده التدابير الزاجرة في الدنيا، ومنها إلزامه بالتعويض العادل الذي يمحو هذه الأضرار التي حاقت بالشريك المضرور، أو الغير.

٢- حديث أبي هريرة -ﷺ- أن رسول الله ﷺ قال: « كل المسلم على المسلم حرام، دمه وماله وعرضه »[٨٠].

فهذا الحديث وأمثاله يدل على حرمة مال المسلم، وأنه لا يجوز انتهاك أموال الناس بأي شكل من الأشكال، وهذا التحريم يلزم من ورائه جزاء رادع، وهذا الجزاء يتمثل بإلزام من أتى بالبطلان من جهته بالضمان، وتعويض المضرور بما يزيل الضرر.

٣- حديث أبي سعيد الخدري -ﷺ- قال: إن رسول الله ﷺ قال: « لا ضرر ولا ضرار »[٨١].

(٨٠) أخرجه مسلم في كتاب البر والصلة والآداب. باب تحريم ظلم المسلم وخذله واحتقاره ودمه وعرضه وماله (١٩٨٦/٤)، والبيهقي في كتاب الغصب، باب تحريم الغصب وأخذ أموال الناس بغير حق (٩٢/٦).

(٨١) أخرجه ابن ماجه في كتاب الأحكام، باب من بنى في حقه ما يضر جاره (٤٤/٢)، والبيهقي في كتاب الصلح، باب لا ضرر ولا ضرار السنن الكبرى (٦٩/٦)، والحديث ورد من طرق متعددة يقوى بعضها بعضًا.
انظر: نصب الراية للزيلعي (٣٨٤/٤)، وإرواء الغليل للألباني (٤٠٨/٣).

هذا الحديث من جوامع كلمه ﷺ، ويرسي قواعد متعددة في الشريعة الإسلامية، ومنها قاعدة منع الأفعال الضارة بالغير وما يتبع ذلك من عقوبة وتعويض مالي.

فالحديث دليل على أنه لا يجوز شرعًا لأحد أن يلحق بآخر ضررًا، أيًا كان نوع الضرر وشكله، فإن وقع يجب إزالته بلا ضرار، بل بالتعويض الذي يجبر الضرر وينقل الخسارة من المضرور إلى الفاعل[٨٢].

هذا المعنى المستفاد من هذا الحديث يدخل في ولايته التعويض عن الأضرار الناجمة عن عقد الشركة الباطل، ذلك أن الشريك الذي أتى البطلان من جهته قد ألحق بالشريك الآخر أضرارًا، هذه الأضرار يلزم إزالتها عن المضرور، وهذا يتحقق بإلزام الفاعل بالتعويض.

٤- قوله ﷺ « طعام بطعام وإناء بإناء »[٨٣].

وقوله ﷺ: « من تطبب ولم يعلم فيه طب قبل ذلك فهو ضامن »[٨٤].

فهذه أدلة عامة تدل على أن الفعل الذي يُلحق بالغير أضرارًا أنه يتبع ذلك الضمان.

(٨٢) انظر: شرح القواعد الفقهية للشيخ أحمد الزرقاء ص(١١٣)، والفعل الضار والضمان فيه للدكتور مصطفى الزرقا ص(٢٢).

(٨٣) أخرجه الترمذي في كتاب الأحكام عن رسول الله، باب ما جاء فيمن يكسر له الشيء ما يحكم له من مال الكاسر (١١٣/٦)، وقال عنه « هذا حديث حسن صحيح »، وأبوداود في كتاب البيوع والإجارات، باب من أفسد شيئًا يغرم مثله (٨٢٨/٣).

(٨٤) أخرجه ابن ماجه في كتاب الطب، باب من تطبب ولم يعلم منه طب فهو ضامن (٢٧١/١)، وأبوداود كتاب الديات، باب فيمن تطبب بغير علم (٧١٠/٤) والحديث حسنه الألباني. انظر: صحيح الجامع الصغير وزيادته للألباني (١٠٥٩/٢).

٥- قاعدة (الضرار يزال)[٨٥] وهي من القواعد الفقهية المعتبرة والتي يندرج تحتها ما لا يحصى عددًا من الصور والأمثلة.

والضرر يزال، أي يجب إزالته، بكل ما يمكن، ومن صور إزالة الضرر التعويض المالي[٨٦]، ولا شك أن الشريك الذي حاقت به الأضرار من جراء عقد الشركة الباطل ضرر واضح، فيجب إزالته.

٦- أن الشريك الذي أتى سبب بطلان عقد شركة من جهته وهو يعلم بذلك لا شك أن ذلك يعد ضربًا من ضروب التغرير، وهو عمل محرم شرعًا، وإن انطوى عليه أضرار، وجب أن يضمن الغار للمضرور ما لحقه من خسائر جراء ذلك.

جاء في شرح القواعد الفقهية: « وفيه مشروعية ضمان التغرير، فإن الضار يضمن للمضرور ما تضرر بسبب تغريره)[٨٧].

بل إن فسخ العقد -وهو أقل أثرًا من البطلان- إذا ترتب عليه ضرر بأحد المتعاقدين أو غيرهما وجب التعويض، حيث يقول ابن رجب -رحمه الله-: «التفاسخ في العقود الجائزة متى تضمن ضررًا على أحد المتعاقدين أو غيرهما ممن له تعلق بالعقد لم يجز ولم ينفذ إلا أن يمكن استدراك الضرر بضمان أو نحوه فيجوز»[٨٨].

---

(٨٥) انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي ص(٨٣)، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص(٨٥).
(٨٦) انظر: شرح القواعد الفقهية للشيخ أحمد الزرقاء ص(١٢٥).
(٨٧) المرجع السابق ص(١٢٦).
(٨٨) القواعد لابن رجب القاعدة (٦٠) ص(١١٠).

فإذا كان الضمان واجبًا لاستدراك الضرر الناجم عن فسخ العقد فإن وجوبه أكد إذا كان الضرر ناجمًا عن بطلان العقد.

وبهذه الأدلة الواضحة والبراهين الساطعة يمكن القول كقاعدة عامة « بمشروعية الضمان عن الأضرار التي أصابت الشريك أو الغير جراء عقد الشركة الباطل ».

شروط الضمان:

يلزم أن يتوفر شرطان للحكم بالضمان:

الأول: أن يكون الشخص الذي أتى البطلان من جهته متعديًا:

إن الضرر الذي حاق بالمضرور إنما كان بسبب هذا العقد، لذا يجب النظر إلى من كان سببًا في بطلانه، وإضافة الضمان إليه، فإذا كان المتسبب في بطلانه متعديًا، أي على علم بسبب البطلان، ومضى في إبرامه مع غيره فإنه يكون ضامناً؛ ذلك لأنه متسبب في إحداث الضرر، ومن القواعد الفقهية الراسخة أن المتسبب لا يضمن إلا إذا كان متعديًا، أما إذا لم يكن متعديًا، أي لا يعلم ببطلان عقد الشركة فإنه لا يضمن(٨٩).

الثاني: أن يكون المضرور غير عالم ببطلان عقد الشركة:

إذا كان الشريك يعتقد صحة العقد وسلامته، وقلبه مطمئن بذلك، ثم يفاجأ ببطلان العقد فإن ما ناله من أضرار من جراء ذلك، فيجب أن يكون الضمان على الغار، وهذا هو مقتضى القياس والنظر الصحيح(٩٠).

(٨٩) انظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم ص(٦٣)، الفروق للقرافي (٢٠٦/٢)، الأشباه والنظائر للسيوطي ص(١٦٢)، أعلام الموقعين (١٧١/٢).
(٩٠) انظر: الشرح الممتع لابن عثيمين (٧٩/١٠-٩١).

أما إذا كان عالمًا ببطلان عقد الشركة فلا يستحق شيئًا من الضمان، لأنه دخل على علم وبصيرة، فيتحمل وحده نتائج تصرفاته[٩١]، وكذلك إذا كان مفرطًا أي كان بمقدوره أن يكون عالمًا بالبطلان، ولكنه قصر في الوصول إلى العلم بالبطلان، فإنه لا وجه للقول بالضمان، لأن التقصير جاء من جهته فيتحمل تبعات تقصيره وتفريطه.

هذا ويلزم أن تتوافر في الضمان أركانه المعروفة وهي:

١- التعدي، والذي يسمى عند القانونيين الخطأ.

٢- الضرر.

٣- علاقة السببية بين التعدي والضرر، أي يجب أن يكون التعدي (الخطأ) هو الذي أفضى إلى الضرر دون أن يتخلل بينهما ما يمكن إحالة الحكم عليه[٩٢]، وهو ما يعرف بالإفضاء عند الفقهاء.

وليس هذا محلاً لبسط الكلام في هذه الأركان.

بقي أن أذكر ملامح المسؤولية المدنية التي أشار إليها نظام الشركات السعودي. وهذه الملامح هي:

١- أنها مسؤولية تضامنية:

واضح من نصوص نظام الشركات المتعلقة بالمسؤولية، والتي سبق ذكرها أن هذه المسؤولية المدنية المترتبة على بطلان عقد الشركة أنها تضامنية، ويقصد بها أن عدة أشخاص يشتركون في المسؤولية عن الضرر، فإذا كان الخطأ وقع

---

(٩١) انظر: المرجع السابق.
(٩٢) انظر: مجلة الأحكام الشرعية لأحمد القاري ص(٤٣٠) مادة (١٣٧٧).

من الشركاء أو من أحدهم كان للمضرور أن يرفع دعوى المطالبة بالتعويض على الشركاء جميعًا، أو على أحدهم، ثم يكون لمن دفع التعويض حق الرجوع على المسؤولين كل بقدر مساهمته بالخطأ(٩٣).

وهذا التضامن المذكور لا يخرج عن عقد الضمان في الفقه الإسلامي، فقد تكلم فقهاء الشريعة عن تعدد الضامنين.

يقول ابن جرير الطبري –رحمه الله–: « وإذا كان لرجل على رجل ألف درهم من ثمن متاع باعه إياه، وكفل بذلك عليه نفر، كل واحد منهم بثلثه، وكفل الكفلاء بذلك بعضهم عن بعض، وضمنوه له، فإن للذي له المال أن يتبع بحقه من شاء من الذي عليه أصل ماله ومن الكفلاء.

فإن اتبع الذي عليه أصل ماله برئ الكفلاء كلهم من كفالته له بما كفلوا له، وإن اتبع بعض الكفلاء بذلك كله دون الآخرين برئ الذي عليه الأصل، والكفيلان اللذان ترك اتباعهما به –وكانت له مطالبة الذي اتبعه بجميع حقه... »(٩٤).

ويقول المزني –رحمه الله–: « ولو ضمن عن الأول بأمره ضامن، ثم ضمن عن الضامن ضامن بأمره فجائز، فإن قبض الطالب حقه من الذي عليه أصل المال، أو أحاله به برئوا جميعًا، ولو قبضه من الضامن الأول رجع به على الذي عليه الأصل، وبرئ منه الضامن الآخر، وإن قبضه من الضامن الثاني المسألة بحالها فأبرأ الطالب الضامنين جميعًا برئًا، ولا يبرأ الذي عليه الأصل... »(٩٥).

---

(٩٣) انظر: قانون المعاملات التجارية للدكتور/ محمود بريري (٤٧/١).
(٩٤) اختلاف الفقهاء ص(١٧).
(٩٥) مختصر المزني (٢٢٨/٢).

وجاء في المغني: « وإن ضمن الضامن ضامن آخر، فقضى أحدهم الدين، برئوا جميعًا، فإن قضاه المضمون عنه، لم يرجع على أحد، وإن قضاه الضامن الأول رجع على المضمون عنه دون الضامن عنه... »(٩٦).

وثمة نصوص فقهية كثيرة يغني عنها ما ذكرناه.

لكن الذي يحسن التنبيه إليه أن التضامن في النظام مفروض بنص النظام، أما في الفقه الإسلامي فإن منشأ الضمان هو إرادة العاقد، ولا تثريب في ذلك، فإن نصوص النظام منشورة، يفترض علم الشريك بهذا التضامن قبل دخوله في سلطان النص النظامي، فهو دخل على علم ويصيره بذلك، كما أن الإلزام بالتضامن زيادة في ضمان حقوق الدائنين فمصلحته ظاهرة لا تخفى.

٢- أن هذه المسؤولية لا تتحدد بمقدار ما قدمه الشريك المسؤول من رأس مال في الشركة، بل تمتد إلى أمواله الخاصة، ذلك لأن الواجب هو جبر الضرر الذي أصاب الشخص وهذا لا يتقيد برأس مال الشركة ولا بغيره.

٣- أن هذه المسؤولية عامة تشمل المضرور، سواء كانت الشركة أو الشركاء أو الأغيار.

٤- أناط النظام المسؤولية بالشركاء تارة وبالمديرين تارة، وأعضاء مجلس الإدارة تارة أخرى، حسب نوع الشركة، وكان الأولى أن ينيط المسؤولية بمن وقع منه الخطأ الذي أفضى إلى الضرر، من غير التفات إلى الصفة الوظيفية التي يحملها.

---

(٩٦) المغني لابن قدامة (٩٢/٧).

٥- أن دعوى المسؤولية المدنية الناشئة عن بطلان عقد الشركة محكومة بمدة التقادم[٩٧]، فلا تسمع الدعوى بعد انقضاء ثلاث سنوات من اكتشاف المخالفة. التقادم مسألة مختلف فيها بين الفقهاء، ولا شك أن المصلحة تقضى اعتباره سببًا مانعًا من سماع الدعوى؛ وذلك للشك في صحة الدعوى الذي تقادم عليها الزمن، وما يتبع ذلك من اضطراب وخلل في وسائل الإثبات.

هل دعوى التعويض مدنية أو تجارية؟

إذا اصطفى الشركاء نوعًا من أنواع الشركات التي نصت عليها المادة الثانية من نظام الشركات، كانت الشركة تجارية، بصرف النظر عن نوع النشاط الذي تمارسه الشركة، وما إذا كان عملاً مدنيًا أو تجاريًا، وسبق أن ذكرنا أن العقد الباطل لا يترتب عليه أثر، لأنه معدوم، والعدم لا ينتج شيئًا.

لكن لما كان الضرر جاء بسبب هذا العقد الباطل أمكن إضافة الضرر إليه، وقد تقرر أنه عقد تجاري، فكذلك دعوى التعويض تأخذ هذه الصفة، وهذا الأثر الذي أسبغ على هذه الدعوى هذه الصفة، هو تصرف العاقد الذي جاء البطلان من جهته لا على مجرد العقد، وتأسيسًا على ما تقدم يمكن القول بانعقاد الولاية في نظر دعوى التعويض الناشئة عن بطلان عقد الشركة التجارية للقضاء التجاري.

(٩٧) فرق بين الدعوى المتعلقة ببطلان عقد الشركة، والدعوى المتعلقة بالتعويض عن العقد الباطل، فالأولى لا تخضع للتقادم والثانية يسري عليها أحكام التقادم، فلا تعارض بين ما تقرر هنا وما تقرر آنفا، وذلك لاختلاف الدعويين.

الخاتمة

في نهاية هذا البحث ألخص أهم النتائج التي وصلت إليها من خلال بحث ودراسة هذا الموضوع، وذلك في النقاط الآتية:

١. إذا تقرر بطلان عقد الشركة أضمحل عقدها وزال، وانعدمت كافة الآثار التي أحدثها.
٢. إذا بطل عقد الشركة بطل ما في ضمنه وما بني عليه.
٣. تنعدم آثار عقد الشركة في المستقبل والماضي.
٤. عقد الشركة الباطل لا يقبل الإجازة.
٥. عقد الشركة الباطل لا يحتاج إلى حكم قضائي يقرر بطلانه، لكن عند التنازع قد يحتاج من يتمسك بالبطلان إلى حكم قضائي؛ ليكون سندًا يوجه به خصمه، وعند إصدار الحكم القضائي في هذه الحالة يجب أن يكون منطوق الحكم كاشفاً للبطلان لا منشئًا له.
٦. عقد الشركة الباطل لا يسري عليه التقادم.
٧. يجب تصفية أموال الشركة التي تقرر بطلان عقدها، وهو ما يعرف عند الفقهاء بالتنضيض، وتحويل الأموال إلى نقود، وإعادتها إلى أصحابها من الشركاء ومن غيرهم.
٨. إذا تقرر بطلان عقد الشركة، ولم يكن الشركاء أو أحدهم قد قدَّم حصته في رأس مال الشركة فإنه لا يلزم بتقديمها.

٩. إذا ثبت بطلان عقد الشركة جاز لكل شريك استرداد حصته التي دفعها، في الفقه الإسلامي وهو القول الذي أخذ به جمهور شراح الأنظمة.

١٠. إذا كان سبب بطلان عقد الشركة عدم مشروعية المحل أو السبب فلا يجوز لأحد من الشركاء الحصول على الأرباح الناتجة عن هذا العقد؛ لأنها تعد سحتًا حرامًا، وهذا الذي يأخذ به أكثر شراح الأنظمة.

١١. يجوز أن يحصل الشريك على الأرباح الناتجة عن عقد الشركة الباطل بشرط ألا يكون سبب البطلان عدم مشروعية المحل أو السبب. وهو الراجح عند بعض الفقهاء، وعند أكثر شراح الأنظمة.

١٢. يكون توزيع الأرباح في عقد الشركة الباطل وفق ما اتفق عليه الشركاء على الراجح من أقوال الفقهاء.

١٣. يترتب على بطلان عقد الشركة بطلان التصرفات التي أبرمها الغير مع الشركة في الفقه الإسلامي وعلى الراجح من أقوال شراح الأنظمة.

١٤. الشركة الواقعية هي التي اعتورها سبب من أسباب البطلان، وانعدمت آثارها في المستقبل دون الماضي.

١٥. أقر نظام الشركات السعودي الشركة الواقعية في المادة (٤٦).

١٦. لا تطبق نظرية الشركة الواقعية في حالة البطلان العائد سببه إلى عدم مشروعية المحل أو السبب.

١٧. الشركة الواقعية ليس لها وجود في أحكام الشركة عند الفقهاء، لكن لها نظائر في عقد البيع والنكاح.

١٨. إذا ترتب على بطلان عقد الشركة أضرار بالشركاء أو بغيرهم وجب تعويض من أصابه الضرر على الراجح من أقوال الشراح.

١٩. أوجب نظام الشركات السعودي تعويض المضرور من جراء بطلان عقد الشركة، وأناط هذه المسؤولية بمديرى الشركة أو أعضاء مجلس الإدارة حسب نوع الشركة.

٢٠. يسأل مديرو الشركة أو أعضاء مجلس الإدارة، بالتضامن عن هذه الأضرار في نظام الشركات السعودي.

٢١. دلت الأدلة الواضحة في الشريعة الإسلامية على وجوب تعويض المضرور عن كافة الأضرار التي حاقت به بسبب بطلان عقد الشركة.

٢٢. يلزم أن يتوفر شرطان للحكم بالضمان:

أ- أن يكون الشخص الذي أتى البطلان من جهته متعديًا.

ب- أن يكون المضرور غير عالم ببطلان عقد الشركة.

٢٣. يلزم أن تتوافر في دعوى التعويض أركانه المعروفة من خطأ وضرر وعلاقة سببية.

٢٤. دعوى التعويض الناشئة عن عقد الشركة الباطل دعوى تجارية، تنعقد الولاية فيها للقضاء التجاري.

فهرس المصادر والمراجع

١- اختلاف الفقهاء لأبي جعفر محمد بن جرير الطبري (ت٣١٠هـ)، دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية.

٢- إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، للشيخ محمد ناصر الدين الألباني – الناشر: المكتب الإسلامي – الطبعة الثانية ١٤٠٥هـ.

٣- الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار وعلماء الأقطار فيما تضمنه الموطأ من معاني الرأي والآثار وشرح ذلك كله بالإيجاز والاختصار ليوسف بن عبدالله بن عبدالبر (ت٤٦٣)، دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الأولى ١٤٢١هـ.

٤- الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان، لزين الدين بن إبراهيم بن نجيم (ت٩٧٠هـ) دار الكتب العلمية – بيروت ١٤٠٠هـ، توزيع دار الباز – مكة المكرمة.

٥- الأشباه والنظائر لجلال الدين عبدالرحمن السيوطي (ت٩١١هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى ١٤٠٣هـ.

٦- إعلام الموقعين عن رب العالمين، لأبي عبدالله محمد المعروف بابن قيم الجوزية (ت٧٥١) تعليق: طه عبدالرؤوف سعد، دار الجيل للنشر والتوزيع – بيروت.

٧- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، لعلي بن سليمان المرداوي (ت٨٨٥هـ) تحقيق: الدكتور/ عبدالله التركي، مطبوع مع المقنع والشرح الكبير - هجر للطباعة والنشر - الطبعة الأولى ١٤١٥هـ.

٨- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع لعلاء الدين الكاساني (ت٥٨٧هـ) دار الكتب العلمية - بيروت.

٩- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، لمحمد بن أحمد بن رشد (ت٥٩٥هـ) - دار الكتب العلمية - بيروت - الطبعة العاشرة سنة ١٤٠٨هـ.

١٠- الجامع لأحكام القرآن، لمحمد بن أحمد القرطبي (ت٦٧١هـ) دار عالم الكتب - الرياض ١٤٢٣هـ.

١١- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير لمحمد عرفة الدسوقي (ت١٢٣٠هـ) دار الفكر للطباعة والنشر.

١٢- حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، لمحمد أمين أفندي الشهير بابن عابدين (ت١٢٥٢هـ) دار الفكر للطباعة والنشر ١٤١٢هـ.

١٣- الحقوق التجارية البرية للدكتور/ رزق الله أنطاكي والدكتور/ نهاد السباعي، طبع جامعة دمشق ١٤٠٧هـ.

١٤- الذخيرة، لشهاب الدين أحمد القرافي (ت٦٨٤) تحقيق: الدكتور/ محمد حجي - دار الغرب الإسلامي - بيروت - الطبعة الأولى ١٩٩٤م.

١٥- سنن ابن ماجه لمحمد بن يزيد القزويني (ت٢٧٣) تحقيق: محمد العظمي، شركة الطباعة العربية السعودية بالرياض، الطبعة الأولى ١٤٠٣هـ.

١٦- سنن أبي داود، للحافظ أبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني (ت٢٧٥) دار الحديث للطباعة والنشر - بيروت - الطبعة الأولى ١٣٩١هـ.

١٧- السنن الكبرى، لأحمد بن الحسين البيهقي (ت٤٥٨هـ)، وفي ذيله الجوهر النقي - دار المعرفة - بيروت ١٤١٣هـ.

١٨- شرح القواعد الفقهية للشيخ أحمد الزرقاء، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى ١٤٠٣هـ.

١٩- الشرح الممتع على زاد المستقنع لمحمد بن صالح العثيمين، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة الأولى ١٤٢٥هـ.

٢٠- شرح فتح القدير على الهداية، لابن الهمام (ت٨٦١هـ)، شركة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر - الطبعة الأولى ١٣٨٩هـ.

٢١- شرح منح الجليل على مختصر خليل لمحمد أحمد عليش (ت١٢٩٩هـ)، الطبعة الأميرية ١٢٩٤، ويوجد نسخة نادرة في المكتبة المركزية لجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض.

٢٢- شركات الأشخاص في الفقه الإسلامي وقانون الإمارات للدكتور/

محمد البربكي، دار البشائر الإسلامية، بيروت، الطبعة الأولى ١٤٢٦هـ.

٢٣- الشركات التجارية للدكتور محمود محمد بابللي، الطبعة الأولى ١٣٩٨هـ.

٢٤- الشركات التجارية للدكتور/ فوزي سامي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، عمان، الطبعة الأولى ٢٠٠٥م.

٢٥- الشركات التجارية، للدكتور/ أحمد محمد محرز، النسر الذهبي للطباعة – القاهرة – ٢٠٠٠م.

٢٦- الشركات في الشريعة الإسلامية، للدكتور/ عبدالعزيز الخياط، مؤسسة الرسالة – بيروت – الطبعة الثالثة ١٤٠٨هـ.

٢٧- صحيح البخاري، للإمام محمد بن إسماعيل البخاري (ت٢٥٦هـ)، دار القلم، بيروت، الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ.

٢٨- صحيح الترمذي بشرح ابن العربي، الطبعة المصرية بالأزهر، الطبعة الأولى ١٣٥٠هـ.

٢٩- صحيح الجامع الصغير وزيادته لمحمد ناصر الدين الألباني، المكتب الإسلامي، الطبعة الثانية ١٤٠٦هـ.

٣٠- صحيح مسلم، للإمام مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري (ت٢٦١هـ)، المكتبة الإسلامية، تركيا.

٣١- الفتاوى الخانية لفخر الدين حسن بن منصور الأوزجندي، ت دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الرابعة، سنة ١٤٠٦هـ.

٣٢- الفتاوى الهندية للشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، دار إحياء التراث بيروت، الطبعة الرابعة ١٤٠٦هـ.

٣٣- الفروع، لمحمد بن مفلح المقدسي (٧٦٣هـ) عالم الكتب - بيروت ١٣٨٨هـ.

٣٤- الفروق لشهاب الدين أحمد القرافي (ت٦٨٤هـ)، دار المعرفة، بيروت.

٣٥- الفعل الضار والضمان فيه للدكتور/ مصطفى الزرقاء، دار القلم، دمشق، الطبعة الأولى ١٤٠٩هـ.

٣٦- قانون المعاملات التجارية للدكتور/ محمود مختار بربري، الناشر دار النهضة العربية، القاهرة، طبعة سنة ٢٠٠٠م.

٣٧- القواعد في الفقه الإسلامي، لأبي الفرج عبدالرحمن بن رجب (ت٧٩٥هـ)، الناشر: دار المعرفة - بيروت.

٣٨- الكافي في فقه أهل المدينة ليوسف بن عبدالله بن عبدالبر (ت٤٦٣)، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ.

٣٩- كشاف القناع عن متن الإقناع، لمنصور البهوتي (ت١٠٥١هـ)، تعليق: هلال مصيلحي - الناشر: مكتبة النصر الحديثة - الرياض.

٤٠- مجلة الأحكام الشرعية لأحمد بن عبدالله القاري، تحقيق: الدكتور/

عبدالوهاب أبوسليمان، والدكتور/ محمد علي، الناشر تهامة جدة، الطبعة الأولى ١٤٠١هـ.

٤١- مجموع الفتاوى، لشيخ الإسلام ابن تيمية (ت٧٢٨هـ) جمع وترتيب: عبدالرحمن بن قاسم – الرئاسة العامة لشؤون الحرمين الشريفين.

٤٢- مختصر المزني لإبراهيم بن إسماعيل المزني (ت٢٦٤هـ)، مطبوع بهامش الأم للشافعي، دار الشعب.

٤٣- المدخل الفقهي العام، للدكتور/ مصطفى الزرقاء – دار الفكر – الطبعة التاسعة ١٩٦٨م.

٤٤- المسؤولية التقصيرية بين الشريعة والقانون للدكتور/ محمد فوزي فيض الله، رسالة دكتوراه مطبوعة بالآلة الكاتبة.

٤٥- مصادر الحق في الفقه الإسلامي، للدكتور/ عبدالرزاق أحمد السنهوري، المجمع العلمي العربي الإسلامي – منشورات محمد الداية – بيروت.

٤٦- معونة أولي النهى شرح المنتهى لمحمد بن أحمد الفتوحي الشهير بابن النجار (ت٩٧٢هـ)، دار خضر للطباعة والنشر. بيروت الطبعة الأولى ١٤١٥هـ.

٤٧- مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، لمحمد الخطيب الشربيني (ت٩٧٧هـ) المكتبة التجارية الكبرى – مطبعة الاستقامة

- القاهرة ١٣٧٤هـ.

٤٨- الملكية ونظرية العقد، للشيخ محمد أبي زهرة - دار الفكر العربي.

٤٩- موسوعة الشركات التجارية (الأحكام العامة للشركة) للدكتور/ إلياس ناصيف - ١٩٩٤م.

٥٠- الموطأ للإمام مالك بن أنس، تحقيق: بشار عواد معروف ومحمود خليل مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى ١٩٩١م.

٥١- نصب الراية لأحاديث الهداية لعبدالله بن يوسف الزيلعي (ت٧٦٢)، الناشر المكتبة الإسلامية، الطبعة الثانية ١٣٩٣هـ.

٥٢- نظرية المسؤولية التقصيرية عن فعل الأشياء غير الحية لأحمد الفقيه التطواني، طبع ونشر مكتبة دار السلام، الرباط، الطبعة الأولى ٢٠٠٤م.

٥٣- نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، لشمس الدين محمد الرملي (ت١٠٠٤هـ)، ومعه حاشية الشبراملسي، الناشر: المكتبة الإسلامية.

٥٤- الوسيط في شرح القانون المدني للدكتور عبدالرزاق السنهوري، الناشر دار النهضة العربية - القاهرة.